

VU Research Portal

IPR-procesrecht

Zilinsky, M.

published in

Tijdschrift voor Civiele Rechtspleging
2011

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Zilinsky, M. (2011). IPR-procesrecht. *Tijdschrift voor Civiele Rechtspleging*, 19(2), 76-80.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

IPR-procesrecht

In deze kroniek zal aandacht worden besteed aan een aantal arresten van het Hof van Justitie over de uitleg van de EEX-Verordening (PbEG L 12/2001, p. 1; hierna: EEX-Vo). In het kader hiervan passeren drie onderwerpen de revue: het materiële toepassingsgebied van de verordening, de vraag naar het bepalen van de rechtsmacht bij geschillen uit overeenkomsten en de vraag naar het bepalen van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan.

Materieel toepassingsgebied: faillissementen en EEX-Vo (art. 1 lid 2 sub b EEX-Vo)

Ingevolge art. 1 lid 1 EEX-Vo is de EEX-Vo van toepassing in burgerlijke en handelszaken. Van het toepassingsgebied zijn, onder andere, uitgesloten het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures (art. 1 lid 2 sub b EEX-Vo).¹ Sinds 31 mei 2002 wordt dit rechtsgebied binnen de Europese Unie grotendeels bestreken door de EU-Insolventieverordening (PbEG L 160/2000, p. 1; hierna: InsVo). Deze verordening bevat een regeling voor de rechtsmacht inzake het openen van een insolventieprocedure, voor het toepasselijke recht op een insolventieprocedure en voor de erkenning van rechterlijke beslissingen gegeven in het kader van een insolventieprocedure.

In het SCT Industri/Alpenblume-arrest is de vraag gezeten of de EEX-Vo van toepassing is op de erkenning van een uit een lidstaat afkomstige rechterlijke beslissing in een lidstaat terwijl de te erkennen beslissing samenhangt met een insolventieprocedure in een andere lidstaat (= lidstaat van erkenning). De curator in het in 1993 geopende faillissement van de Zweedse vennootschap SCT Industri verkoopt een aandelenpakket in een Oostenrijkse vennootschap aan de Zweedse vennootschap Alpenblume. Nadat het faillissement van SCT Industri zonder overschot wordt beëindigd, wordt de ontbinding van deze vennootschap in 2002 gelast. In 2004 bepaalt de Oostenrijkse rechter echter dat de aandelenoverdracht nietig is, omdat de faillissementscurator niet bevoegd was tot het beschikken over het vermogen van SCT Industri in Oostenrijk. Dit heeft tot gevolg dat SCT Industri eigenaar van de aandelen is gebleven. In een door Alpenblume ingestelde revindicatieprocedure in Zweden rijst de vraag naar de erkenning van de beslissing van de Oostenrijkse rechter op grond van de EEX-Vo. Het is vaste rechtspraak van het Hof dat een vordering met een faillissementsprocedure verband houdt wanneer zij rechtstreeks uit het faillissement voortvloeit en geheel binnen het kader van een faillissement of surseance van betaling valt.² Een dergelijke vordering valt ingevolge art. 1

lid 2 sub b EEX-Vo niet binnen het toepassingsgebied van de EEX-Vo.³ Hierbij is de intensiteit van het verband tussen de ingestelde vordering en de insolventie van belang. De revindicatievordering van Alpenblume en de overdracht van de aandelen door de faillissementscurator van SCT Industri hangen nauw samen met het faillissement van SCT Industri. De curator ontleent immers zijn bevoegdheid vermogensbestanddelen van SCT Industri te vervreemden aan het faillissement. De beslissing van de Oostenrijkse rechter kan evenmin los van het faillissement van SCT Industri worden gezien. Deze beslissing vindt namelijk haar oorsprong in de ongeldige overdracht van de aandelen van SCT Industri aan Alpenblume, die volgens de Oostenrijkse rechter ongeldig is aangezien de curator tot vervreemding van de aandelen niet bevoegd was. De bevoegdheden van de curator werden in Oostenrijk immers niet erkend. Dit alles betekent dat de vordering tot erkenning van de beslissing van de Oostenrijkse rechter uit een insolventieprocedure voortvloeit en daarop nauw aansluit, zodat de EEX-Vo op grond van art. 1 lid 2 sub b niet van toepassing is.

Gevolg van dit arrest is dat de erkenning van de beslissing van de Oostenrijkse rechter in Zweden in casu slechts op basis van het Zweedse *commune internationaal privaatrecht* mogelijk is. Ik wijs erop dat in het voorliggende geval de InsVo niet van toepassing was. De faillissementsprocedure van SCT Industri is immers in 1993 gestart. Zou dit feitencomplex zich hebben voorgedaan na de inwerkingtreding van deze verordening (de faillissementsprocedure is na 31 mei 2002 in Zweden geopend), dan zou de Oostenrijkse rechter op basis van art. 18 EU-InsVo gehouden zijn de bevoegdheden van de faillissementscurator van SCT Industri te erkennen, hetgeen een rechtsgeldige overdracht van de aandelen aan Alpenblume in Oostenrijk met zich zou brengen.

In het German Graphics/Van der Schee q.q.-arrest komt tevens de vraag aan de orde naar de afbakening van de EEX-Vo en de InsVo.⁴ Dit arrest van het Hof van Justitie is gewezen naar aanleiding van prejudiciële vragen van de Hoge Raad.⁵ In casus staat centraal de erkenning van een door een Duitse rechter gelast verlot tot het treffen van voorlopige maatregelen op goederen die aan een in Nederland failliet verklaarde vennootschap (Holland Binding) onder eigendomsvoorbehoud door een Duitse vennootschap (German Graphics) zijn geleverd. In de exequaturprocedure voor de Nederlandse rechter rijst een aantal vragen over de uitleg van art. 25 lid 2 InsVo en over art. 1 lid 2 sub b EEX-Vo. Art. 25 lid 2 InsVo bepaalt dat de erkenning en tenuitvoerlegging van andere beslissingen dan

1. HvJ EG 2 juli 2009, zaak C-111/08, RvdW 2009, 1079.

2. HvJ EG 22 februari 1979, zaak 133/78, NJ 1979, 564 m.nt. JCS (Gourdain/Nadler).

3. HvJ EG 12 februari 2009, zaak C-339/07, RvdW 2009, 547 (Seagon/Deko Marty).

4. HvJ EG 10 september 2009, zaak C-292/08, NJ 2010, 541 m.nt. M.V. Polak (German Graphics/Van der Schee q.q.).

5. HR 20 juni 2008, NJ 2008, 354.

beslissingen inzake het verloop en de beëindiging van een insolventieprocedure worden beheerst door het EEX-Verdrag, thans de EEX-Vo (vergelijk art. 68 lid 2 EEX-Vo), voor zover deze regeling van toepassing is. Dit betekent volgens het Hof dat de te erkennen beslissing onder het materiële en het formele toepassingsgebied van de EEX-Verordening moet vallen. Vervolgens komt de vraag aan de orde of art. 1 lid 2 sub b EEX-Vo, waarin de insolventieprocedures en samenhangende procedures van het toepassingsgebied van deze verordening zijn uitgesloten, in de weg staat aan de erkenning van de beslissing van de Duitse rechter waarbij verlof tot het treffen van bewarende maatregelen op basis van een gevestigd eigendomsvoorbehoud is verleend, ondanks een faillietverklaring van de schuldenaar door de Nederlandse rechter. De beslissing van de Duitse rechter vloeit in het onderhavige geval niet rechtstreeks voort uit het faillissement. Evenmin is deze beslissing nauw ermee verbonden. De Duitse rechter geeft in zijn beslissing slechts een oordeel over de vraag of German Graphics in verband met het gevestigde eigendomsvoorbehoud eigenaar is gebleven van de aan Holland Binding geleverde machines. Het antwoord op deze vraag staat los van het faillissement van Holland Binding. Het vereist geen optreden van de curator. De erkenning en tenuitvoerlegging van de beslissing van de Duitse rechter valt zodoende onder de EEX-Vo.

De verordening gaat uit van een automatische erkenning van rechterlijke beslissingen afkomstig van de rechters van de lidstaten. Vereist is echter dat sprake is van een rechterlijke beslissing in de zin van de verordening. Deze vraag is in het arrest van het Hof van Justitie niet aan de orde gekomen. Deze vraag moet nog aan de orde komen (zie ook punt 17 t/m 21 van de conclusie van A-G Strikwerda bij het voornoemde arrest van de Hoge Raad). Nadat komt vast te staan dat sprake is van een voor erkenning in Nederland vatbare rechterlijke beslissing, rijst de vraag of de beslissing ten uitvoer kan worden gelegd. Op het vermogen van Holland Binding rust immers een algemeen gerechtelijk beslag (vergelijk art. 20 Fw).

Geschillen uit overeenkomsten: art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo

Op de algemene regel van de EEX-Vo dat de verweerder opgeroepen wordt voor de gerechten van zijn woonplaats (art. 2 EEX-Vo), geeft de verordening een aantal uitzonderingen. Een van de voor de praktijk belangrijkste uitzonderingen is art. 5 sub 1 EEX-Vo. Ingevolge deze bepaling kan een verweerder met een woonplaats in een lidstaat ook in een andere lidstaat worden opgeroepen ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst voor het gerecht van de plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd. Is sprake van een koopovereenkomst betreffende roerende zaken, dan wordt ingevolge art. 5 sub 1 onder b, tenzij anders overeengekomen, de plaats in een lidstaat waar de zaken volgens de overeenkomst werden geleverd of geleverd hadden moeten worden, aangemerkt als de plaats van uitvoering van de overeenkomst. Bij een overeenkomst tot verrichten van diensten is dit de plaats waar de diensten volgens de overeenkomst werden verstrekt of hadden moeten worden

verstrekt. De niet in dit artikelonderdeel genoemde overeenkomsten vallen ingevolge art. 5 sub 1 onder c onder art. 5 sub 1 onder a. Wat de uitleg van dit gedeelte van art. 5 sub 1 betreft heeft het HvJ EG in het Falco Privatstiftung-arrest overwogen dat het dezelfde strekking heeft als art. 5 sub 1 EEX-Verdrag, hetgeen met zich brengt dat bij de uitleg van art. 5 sub 1 onder EEX-Vo uitgegaan moet worden van de beginselen die in de jurisprudentie van het Hof onder het EEX-Verdrag zijn ontwikkeld.⁶

Koopovereenkomst of overeenkomst tot verrichten van enkele diensten?

Bij de toepassing van art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo van het artikel rijst allereerst de vraag wanneer sprake is van een koop van roerende zaken en wanneer van verstrekken van diensten.

In het Falco Privatstiftung-arrest overweegt het Hof dat de uitleg van de term 'dienst' in de zin van art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo niet aan de hand van art. 50 VEG (thans art. 57 VWEU) behoeft te geschieden. Het is vaste rechtspraak van het Hof dat onder het Europese recht een ruime uitleg, mede gezien het vrije verkeer van goederen, diensten, kapitaal en personen, voor de hand ligt, zodat zo veel mogelijk economische activiteiten onder deze term kunnen vallen. Wat echter deze term in art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo betreft is het Hof van mening dat dit begrip restrictief moet worden uitgelegd. Volgens vaste rechtspraak van het Hof moeten uitzonderingen op de algemene regel van de EEX-Verordening beperkt worden geïnterpreteerd. In het Falco Privatstiftung-arrest stelt de licentiegever een vordering tot betaling van een vergoeding in tegen een licentienemer. Een licentieovereenkomst is geen overeenkomst tot het verstrekken van enkele diensten. Bij een dergelijke overeenkomst wordt immers geen prestatie tegen vergoeding verricht. Een licentiegever staat – al dan niet tegen een vergoeding – slechts toe dat de licentienemer een recht gebruikt. De consequentie is dat art. 5 sub 1 onder b niet kan worden toegepast op een licentieovereenkomst. Ingevolge art. 5 sub 1 onder c geldt dan art. 5 sub 1 onder a, zodat geen sprake meer is van een concentratie van geschillen. Onder art. 5 sub 1 onder b worden namelijk alle geschillen uit een overeenkomst, tenzij anders overeengekomen, gelokaliseerd bij de rechter van de plaats van uitvoering in de zin van dit artikelonderdeel. Bij art. 5 sub 1 onder a dient daarentegen bij elke verbintenis uit overeenkomst afzonderlijk de plaats te worden bepaald waar de verbintenis in kwestie moet worden uitgevoerd. Inmiddels heeft het Hof bepaald dat een vervoerovereenkomst gesloten tussen een particulier en een luchtvaartmaatschappij (Rehder/Air Baltic) en een agentuurovereenkomst (Wood Floor/Silva Trade) overeenkomsten tot het verrichten van enkele diensten zijn.⁷ Een overeenkomst tot vervaardiging en levering van roerende zaken is onder omstandigheden echter een overeenkomst inzake koop en ver-

6. HvJ EG 23 april 2009, zaak C-533/07, RvdW 2009, 832 (Falco Privatstiftung/Weller-Lindhorst).

7. HvJ EG 9 juli 2009, zaak C-204/08, RvdW 2009, 1082 (Rehder/Air Baltic) en HvJ EU 11 maart 2010, zaak C-19/09, NJ 2010, 522 m.nt. M.V. Polak (Wood Floor/Silva Trade).

koop van roerende zaken. Criteria om te bepalen of sprake is van een koopovereenkomst of van een overeenkomst tot het verrichten van enkele diensten geeft het Hof in het Car Trim/KeySafety-arrest.⁸ Car Trim levert componenten (airbagzakken) voor het fabriceren van airbagsystemen voor auto's aan KeySafety. Bij het vervaardigen van deze componenten is Car Trim verplicht om de benodigde materialen bij de leveranciers te betrekken die door KeySafety zijn opgegeven. Tevens heeft KeySafety inspraak in het productieproces, zoals de organisatie van de arbeid, kwaliteitszorg, verpakking, etikettering, aflevering en facturering. Bij de beoordeling of in dit geval sprake is van een koopovereenkomst wijst het Hof onder andere op art. 3 lid 1 van het Weens Koopverdrag (Trb. 1981, 184 en Trb. 1986, 61), ingevolge waarvan een overeenkomst tot levering van te vervaardigen of voort te brengen roerende zaken een koopovereenkomst in de zin van het verdrag is, tenzij de opdrachtgever een wezenlijk deel van het te gebruiken materiaal aan de opdrachtnemer verschaft. In het aan het Hof voorgelegde geval levert KeySafety geen materiaal aan Car Trim; zij geeft slechts op bij welke leveranciers Car Trim het materiaal moet betrekken, mede gezien de voorschriften die voor het vervaardigen van de airbagcomponenten gelden. Het Hof komt tot de conclusie dat de onderhavige overeenkomst een koopovereenkomst in de zin van art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo is. Dat Car Trim de te leveren roerende zaken nog moet vervaardigen, doet hier niet aan af. Car Trim levert de goederen aan KeySafety, zonder dat deze laatste de benodigde materialen ter beschikking stelt. Tevens blijft Car Trim als leverancier aansprakelijk voor de kwaliteit van het gemaakte product en voor de conformiteit daarvan met de overeenkomst tussen partijen.

Plaats van levering van roerende lichamelijke zaken en plaats van verstrekking van diensten

Het tweede belangrijke element van art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo is de lokalisatie van de plaats van levering van zaken respectievelijk de plaats van verstrekking van diensten. Wat het bepalen van de plaats van levering bij een koopovereenkomst betreft bepaalt het Hof in het Car Trim/KeySafety-arrest dat ingevolge de partijautonomie een contractuele afspraak vooropstaat. Dit betekent mijns inziens dat indien de goederen op aan andere plaats werden geleverd dan in de overeenkomst tussen partijen afgesproken, de contractuele afspraak over de plaats van levering voor de toepassing van art. 5 sub 1 onder b voorrang boven de feitelijke plaats van levering krijgt. De plaats van de daadwerkelijke levering van de goederen wordt eerst relevant bij het ontbreken van een afspraak. In het genoemde arrest rijst – gezien de omstandigheden van het geval – de vraag naar het bepalen van de feitelijke plaats van levering. In casu zijn de goederen na de vervaardiging vanuit Duitsland vervoerd naar Italië. Zodoende zijn er twee plaatsen die in aanmerking komen: de plaats van de materiële overdracht van de goederen aan de koper (in casu Italië) en de plaats waar de goederen aan de eerste vervoerder werden afge-

geven met het oog op verzending aan de koper (in casu Duitsland). Naar het oordeel van het Hof voldoet de eerste plaats (de plaats van de materiële overdracht aan de koper) het meest aan het criterium van nabijheid. Tevens vertoont deze plaats een nauwe samenhang tussen de overeenkomst en de bevoegdheid van de rechter. De goederen bevinden zich immers in beginsel na de uitvoering van de overeenkomst op de plaats waar zij aan de koper zijn overgedragen.

Voor het bepalen van de plaats van uitvoering van een vervoersovereenkomst is het Rehder/Air Baltic-arrest voor de toepassing van art. 5 sub 1 EEX-Vo van belang. In casu betreft het een luchtvervoerovereenkomst vanuit München (Duitsland) naar Riga (Letland) gesloten tussen een particulier en een luchtvaartmaatschappij. Ingevolge de annulering en de omboeking van de vlucht loopt Rehder een vertraging op. In het kader van de procedure voor de Duitse rechter rijst de vraag naar het bepalen van de plaats van uitvoering bij vlieg-reizen. Volgens vaste rechtspraak van het Hof is art. 5 sub 1 eveneens van toepassing indien een overeenkomst op meerdere plaatsen moet worden uitgevoerd. In een dergelijk geval moet aan de hand van economische criteria worden gezocht naar de plaats van levering waarmee de overeenkomst de meeste band heeft. Kan een dergelijke plaats van de (hoofd)levering op basis van deze criteria niet worden vastgesteld, dan vertoont elke van de leveringsplaatsen volgens het Hof een toereikende band van nabijheid met de feiten van het geding. De eiser heeft dus de keuze om de verweerder op te roepen voor het gerecht van de leveringsplaats van zijn keuze.⁹ In het Rehder/Air Baltic-arrest wordt deze regel uitgebreid naar een situatie waarbij de verschillende plaatsen van uitvoering in diverse lidstaten liggen. Bij luchtvervoer ligt de toepassing van de economische criteria echter niet voor de hand. Luchtvervoer is een ondeelbare dienst die als een geheel wordt verstrekt vanaf de plaats van vertrek tot de plaats van aankomst van het vliegtuig. Een dergelijke overeenkomst vertoont te weinig binding met de plaats waar de luchtvaartmaatschappij is gevestigd, noch met de plaats waar de tickets worden afgegeven en met de eventuele plaats van tussenlanding. Gezien de band van een luchtvervoerovereenkomst met de plaats van vertrek en de plaats van aankomst en gezien het feit dat deze plaatsen tussen partijen in een overeenkomst zijn overeengekomen, dienen beide plaatsen volgens het Hof als de plaatsen te worden aangemerkt waar de diensten in de zin van art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo worden verstrekt. De eiser heeft derhalve een keuze om de wederpartij voor het gerecht op te roepen in het rechtsgebied waarvan een van die plaatsen is gelegen.¹⁰

Wat een agentuurovereenkomst betreft wordt het bepalen van de rechtsmacht ingevolge art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo door het Hof in het Wood Floor/Silva Trade-arrest verduidelijkt.

8. HvJ EU 25 februari 2010, zaak C-381/08, NJ 2010, 521 (Car Trim/KeySafety).

9. HvJ EG 3 mei 2007, zaak C-386/05, NJ 2008, 237 m.nt. P. Vlas, M. Zilinsky, TCR 2008, p. 67 (Color Drack/Lexx).

10. Voor een uitgebreidere bespreking van het Rehder/Air Baltic-arrest wordt verwezen naar J.F. Vlek, Luchtvaartleed en IPR, WPNR (2010) 6827, p. 49-51.

In casu is sprake van een agentuurovereenkomst waarbij de in Oostenrijk gevestigde Wood Floor als handelsagent van de in Luxemburg gevestigde Silva Trade optreedt. In navolging van het reeds besproken Rehder/Air Baltic-arrest geldt dat het feit dat de onderhavige overeenkomst in meer dan één lidstaat moet worden uitgevoerd, niet ertoe leidt dat art. 5 sub 1 onder b niet van toepassing is. Bij een agentuurovereenkomst rijst eveneens de vraag naar het vaststellen van de werkelijke plaats van uitvoering van de overeenkomst. Buiten kijf staat dat een agentuurovereenkomst een overeenkomst tot het verstrekken van diensten in de zin van art. 5 sub 1 onder b is. De door het Hof toegepaste systematiek kan als volgt worden samengevat. Partijen kunnen over de plaats van uitvoering in de overeenkomst zelf een afspraak maken. Bij gebreke van een dergelijke afspraak moet worden gezocht naar de plaats waar diensten hoofdzakelijk worden verricht, waarbij de bepalingen van de overeenkomst in acht moeten worden genomen. Hierbij wordt ook rekening gehouden met de feitelijke omstandigheden van het geval, zoals de op de vastgestelde plaats doorgebrachte tijd en het belang van de werkzaamheden die aldaar worden verricht. Kan de plaats van het verstrekken van diensten op basis van deze criteria niet worden vastgesteld, dan geldt de woonplaats van de agent als de plaats van uitvoering van de overeenkomst in de zin van art. 5 sub 1 onder b.

Art. 5 sub 1 onder b: synthese

De besproken arresten leiden mijns inziens tot de volgende systematiek. De eiser kan op basis van art. 2 EEX-Vo de verweerder oproepen voor de rechter van de lidstaat waar de verweerder zijn woonplaats heeft. Daarnaast kan de eiser, ingeval zijn vordering op een overeenkomst is gebaseerd, de verweerder op basis van art. 5 sub 1 EEX-Vo ook voor de rechter van een andere lidstaat oproepen, namelijk voor de rechter van de plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd. Is sprake van een koopovereenkomst van roerende zaken, dan wordt de plaats waar de goederen werden geleverd of hadden moeten worden geleverd, als de plaats van uitvoering van de overeenkomst aangemerkt (art. 5 sub 1 onder b, eerste streepje). Bij een overeenkomst tot het verstrekken van diensten is de plaats van uitvoering de plaats waar de diensten werden verstrekt of hadden moeten worden verstrekt (art. 5 sub 1 onder b, tweede streepje). Bij het bepalen van de plaats van levering respectievelijk van verstrekking van diensten staat de partijautonomie voorop. Het staat partijen vrij om over de plaats van levering van goederen respectievelijk de plaats van verstrekking van diensten afspraken in de overeenkomst te maken. Bij gebreke van een dergelijke afspraak geldt de plaats van feitelijke levering van goederen respectievelijk van feitelijke verstrekking van diensten. Voor de toepassing van art. 5 sub 1 onder b is het echter van belang dat deze plaats in een lidstaat is gelegen. Hebben partijen wel een afspraak over de plaats van levering van goederen gemaakt, maar zijn de goederen op een andere plaats geleverd, dan geldt de afgesproken plaats van levering als de plaats van uitvoering in de zin van art. 5 sub 1 onder b. Het Hof van Justitie heeft zich vooralsnog niet uitgelaten over de

vraag naar het bepalen van de plaats van levering van goederen of van de plaats van verstrekking van diensten bij gebreke van een partijafpraak en bij gebreke van een feitelijke plaats van levering van goederen of verstrekking van diensten. Zo is het mogelijk dat een koper bij het uitblijven van de levering van het gekochte de overeenkomst wenst te ontbinden. Aangenomen moet dan worden dat in dit geval de plaats van levering aan de hand van het toepasselijke recht op de overeenkomst moet worden bepaald.¹¹ Onduidelijk is mijns inziens nog of deze exercitie onder art. 5 sub 1 onder b EEX-Vo mag worden verricht. Of geldt art. 5 sub 1 onder b niet indien bij gebreke van een partijafpraak geen feitelijke plaats van uitvoering van de overeenkomst kan worden vastgesteld? Onder art. 5 sub 1 onder b geldt de concentratie van geschillen uit de overeenkomst bij de rechter van de plaats van uitvoering die op grond van het toepasselijke recht op de overeenkomst is aangewezen. Genoeg stof dus voor prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie.

De plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan: art. 5 sub 3 EEX-Vo

Bij een vordering uit onrechtmatige daad kan het slachtoffer de dader oproepen, hetzij op grond van art. 2 EEX-Vo voor de gerechten van de lidstaat van de woonplaats van de dader, hetzij op grond van art. 5 sub 3 EEX-Vo voor het gerecht van de lidstaat van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan. Ingevolge vaste rechtspraak van het Hof van Justitie valt onder deze plaats de plaats waar de schade is ingetreden (*Erfolgsort*), evenals de plaats waar de veroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan die aan de schade ten grondslag ligt (*Handlungsort*).¹² Naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de Hoge Raad (HR 4 april 2008, NJ 2008, 202) heeft het Hof van Justitie een nadere uitleg gegeven aan het bepalen van de plaats van het intreden van schade bij een vordering uit hoofde van productaansprakelijkheid. Centraal staat de vraag of de plaats waar een product wordt gemaakt uit grondstoffen die elders zijn betrokken, kan worden aangemerkt als de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan indien blijkt dat de grondstoffen van inferieure kwaliteit zijn en het product onbruikbaar maken.¹³ Is deze plaats de plaats waar de initiële schade intreedt? Bij een vordering uit hoofde van productaansprakelijkheid is de plaats van belang waar de door het gebrekkige product ontstane schade zich concreet voordoet. Het gaat dus om de plaats waar de initiële schade intreedt bij het normale gebruik van het product voor het doel waarvoor het is bestemd. Derhalve dient de plaats waar het product uit de grondstoffen wordt gemaakt, als de plaats van het intreden van de schade te gelden. Op deze

11. HvJ EG 6 oktober 1976, zaak 12/76, NJ 1977, 169 (Tessili/Dunlop).

12. HvJ EG 30 november 1976, zaak 21/76, NJ 1977, 494 m.nt. JCS (Bier/ Mines de Potasse).

13. HvJ EG 16 juli 2009, zaak C-189/08, RvdW 2009, 1085 en HR 8 oktober 2010, LJN BN1405 (Zuid-Chemie/Philippo's).

plaats wordt het gebrekkige product, de micromix, immers in kunstmest verwerkt en brengt het schade toe.¹⁴

Mr. M. Zilinsky

14. Zie uitgebreid over het arrest van het Hof van Justitie: H. Duintjer Tebbens, Het '*forum delicti*' voor professionele productaansprakelijkheid en het Europese Hof van Justitie: een initieel antwoord over initiële schade. Hof van Justitie EG 16 juli 2009, zaak C-189/08 (*Zuid-Chemie/Philippo's Mineralenfabriek*), NIPR 2010, p. 206-209.